

Direitos de Autor e Direitos Conexos

O prof. Antonio Chaves conclui seus comentários ao projeto brasileiro de Código de Direito de Autor e Direitos Conexos com observações bem fundamentadas sobre contratos de edição, percepção de direitos de autor, focalizando, em discussão final, a debatida e controvertida matéria de repressão. Faz, a respeito, sérias e agudas observações, num campo onde os próprios especialistas, salvo raras exceções, não lhe aprofundaram o estudo. O projeto brasileiro, em sua opinião, é vago e reticente, a respeito. Não se preocupou em especificar as denominações das modalidades possíveis de delito, o que no entanto poderá ainda ser reformulado pelo Governo.

Apesar da tônica que presidiu os comentários ao projeto brasileiro de Código de Autor, não viu o Prof. Antonio Chaves estabelecer polemica, mas, apenas, contribuir, com sua experiência e sua cultura, para o aprimoramento da obra legislativa, em face dos aspectos doutrinários e práticos de que se reveste a proposição, sobretudo pelo interesse que desperta em largas camadas do País. E' nisso, exatamente, que reside a oportunidade de seus comentários, que a final se transformam numa excelente monografia, abrindo novas perspectivas ao estudo da matéria no Brasil.

Tornaram-se no mundo atual — observa VALERIO DE SANTIS, "Contratto di Edizione", Giuffrè, Milão, 1965, p. 304 — organismos quase indispensáveis à percepção, ao controle e à repartição dos proventos, especialmente com referência às obras de espetáculo público ou musicais:

"Privado do concurso eficiente do instrumento das sociedades de autores, o autor isolado, como os seus herdeiros e os seus sub-rogados por atos entre vivos, e especialmente os editores de música, não poderiam, ou então só conseguiriam com grande dificuldade, exercer os direitos que lhes são reservados pela lei e vigiar sobre a pública utilização da obra. Por outro lado, sem as sociedades de autores, os usuários públicos, especialmente os de vastos repertórios musicais, não estariam em condições de localizar facilmente os titulares dos direitos, nem solicitar e obter, conseqüentemente, as autorizações legalmente necessárias".

Explica o bem ROBERT PLAI-SANT, "Les Sociétés d'Auteurs", no mencionado "Juris Classeur", fasc. 12, 1965, p. 3:

"Cumprir aditar que os autores ficam em situação de inferioridade cada vez mais assinalada com relação aos usuários. Estes podem ser poderosas companhias privadas, por exemplo em matéria de discos ou de cinema, ou outras menos poderosas mas talvez, conforme o caso, menos instruídas a respeito das obrigações relativas ao direito de autor. Pode tratar-se mesmo de organismos públicos ou semipúblicos; é o que ocorre frequentemente em matéria de radiodifusão e os contratos tendo por objeto o direito de autor não são necessariamente mais fáceis de se con-

cretizarem, estando submetidas as entidades a regras financeiras e a cuidados de interesse geral que limitam sua liberdade".

Completa o quadro MARIO FABIANI, recordando que a ação de ditadas entidades não se restringe apenas ao campo patrimonial. Será certamente esta sua atividade e o interesse mais geral: a proteção "da propriedade intelectual considerada, no seu conjunto, como patrimônio comum do país".

Mas justamente por isto, "a sociedade persegue... finalidades de encorajamento da produção artística e de difusão da arte e da cultura, finalidades que assumem um perfil nitidamente publicístico e que o Estado assumiu, atribuindo-as, para a sua realização, a uma entidade para tal fim constituída. Nem pode ter relevância o argumento de que a sociedade tenha surgido originariamente com estas mesmas finalidades de proteção do direito de autor; como entidade privada; é sabido que o Estado, com próprias manifestações de vontade, pode considerar de sua competência atividades que, embora surgidas graças à iniciativa privada, relacionam-se a uma finalidade de interesse público".

Se tivermos presente, finalmente, que tais sociedades se aliam no plano internacional não apenas por meio de acordos de mútua representação, mas reunidas na Confédération Internationale des Sociétés d'Auteurs et Compositeurs (CISAC), bem se compreenderá que esta fiscalização é de importância fundamental mesmo pelo que se relaciona ao bom nome da Nação no âmbito internacional.

Resultarão então claras as intenções do Projeto quando, admitindo a permanência das sociedades, dedica-lhes os arts. 120 a 136, indicando suas finalidades (art. 121), fixando os requisitos para seu funcionamento e regulando a participação dos membros (art. 123), não permitindo a nenhum titular de direito de autor ou de direitos conexos ser membro de mais de uma sociedade, salvo como decorrença da diferença do gênero de suas obras ou atividades, consentindo a vinculação a uma nova sociedade, e o elenco de suas obras nas relações respectivas, apenas após o cancelamento nas

relações anteriores da sociedade de que se desvincule, etc.

O art. 125 estrutura a organização das sociedades, merecendo relevo o

"§ 6.º — Os votos serão exercidos pessoalmente, não permitidas procurações, podendo ser atribuído a cada sócio até o máximo de quatro votos, na conformidade da contribuição do seu repertório à arrecadação durante o exercício imediatamente anterior, devendo para esse fim a Assembléa Geral fixar o número de votos para cada exercício, a vigorar no ano seguinte, podendo o número ser reduzido, em face da diminuição do provento da arrecadação do repertório do associado";

A percepção dos direitos

Numerosas alterações foram propostas com referência a esta matéria de importância fundamental, objetivando racionalizar e simplificar o pagamento dos proventos devidos ao autor e ao artista.

Procurou-se atribuir, quando necessário, a uma determinada pessoa a centralização dos pagamentos de direito de autor, escolhendo-se sempre aquela cuja natureza de funções a indica como a mais adequada para esta tarefa: o empresário.

E ainda uma vez, a título de exemplo, invocaremos a obra cinematográfica, que, justamente porque é uma das mais complexas, presta-se melhor à discussão. São frequentes as recriminações dos concessionários de salas de cinema pelo que se refere ao obstáculo que sofrem seus espetáculos, em virtude da reclamação do autor de uma música, apenas de importância secundária, que é transmitida com a projeção do filme.

Do ponto de vista teórico, não há como impedir ao autor de fazer valer seus direitos, ainda que pelo meio mais energético, a suspensão do espetáculo.

A medida não satisfaz o autor, que não pode acompanhar a cópia cinematográfica em todas as suas peregrinações, constitui um pesadelo para o concessionário, e pode trazer aborrecimento ao público, muitas vezes desiludido em sua expectativa de assistir ao filme de sua preferência.

Mas não se pode esquecer que o autor é o artista não são os únicos interessados naquela comunicação ao público, de modo que o exercício de seu direito pode acarretar prejuízo aos interesses de numerosas outras pessoas.

Ora, os inconvenientes derivados da utilização, ainda que não autorizada, de obras coletivas complexas, em que intervenham numerosas pessoas, como fonogramas de orquestrações, obras cinematográficas, obras transmitidas por meio de radiodifusão ou da televisão, podem ser minorados. O objetivo se alcançará desde o momento em que ao produtor ou promotor ou responsável pela sua organização, distribuição, acesso ao público, se-

jam concedidas, além das atribuições que a natureza mesma de suas funções indicam, uma outra, que delas é decorrente: centralizar a responsabilidade para o pagamento, não apenas da retribuição imediata de todos os colaboradores, mas também dos ulteriores pagamentos a que tenham direito.

Teremos, então, uma pessoa a que se possam dirigir os interessados: alguém que não pode, ou não deve ignorar o lugar para onde serão enviadas as cópias, alguém que estará, ou deverá estar em condições de dizer onde e por quem são utilizadas, alguém que, com maior visão, por meio de contratos ou de cláusulas oportunas, saberá determinar com precisão direitos, deveres e responsabilidades.

Procurando prevenir que autores e intérpretes, sempre incapazes de defender seus direitos patrimoniais, continuem os eternos vendilhões de seus direitos, a trocá-los por um prato de lentilhas, o projeto fulmina de nulidade a cessão aos produtores que ultrapasse 20% do total que perceberem, no caso de utilização de gravação em fonogramas, videogramas, obras cinematográficas e nas de transmissão ou retransmissão de obra em que sejam interessados, ao mesmo tempo, o autor, o artista intérprete ou executante, o produtor fonográfico ou cinematográfico e a entidade de radiodifusão sonora ou visual. O remanescente deverá ser reconhecido aos autores, intérpretes e executantes, na proporção de sessenta por cento aos primeiros, e quarenta por cento aos segundos (art. 31, §§ 3.º e 4.º).

O Projeto transigiu ao admitir o domínio público remunerado, objeto de críticas e de objeções bem fundadas.

Mas uma observação prática o conduz a não manter uma atitude irredutível a este respeito. Qualquer pessoa que se dirija a uma livraria para adquirir obras literárias dificilmente se aperceberá de qualquer diferença de preço entre as publicações de obras caídas no domínio público e as que ainda rendem proventos ao autor, assim como será vã a esperança de pagar menos pelo ingresso em um cinema ou um teatro que exibam películas ou dramas baseados em romances escritos no século passado...

A conclusão é que o domínio público favorece apenas o empresário.

Por que não admitir, então, como propõe o Projeto, art. 60, § 1.º, em medida muito modesta, o pagamento de apenas uma terça parte da importância que, normalmente, deveria ser paga ao titular de direito de obra similar não caída em domínio público?

O montante iria para o FUNDAC, isto é, o Fundo de Direito de Autor e Direitos Conexos, que procurará, entre suas muitas atribuições, proteger e ajudar mulher e filhos dos autores falecidos, em suas necessidades mais imediatas.

Atente-se a que a medida, com moderação, favorece os autores vivos, não permitindo que a concorrência dos autores falecidos se exerça sem qualquer limitação...

Atente-se a que a medida, com moderação, favorece os autores vivos, não permitindo que a concorrência dos autores falecidos se exerça sem qualquer limitação...

Atente-se a que a medida, com moderação, favorece os autores vivos, não permitindo que a concorrência dos autores falecidos se exerça sem qualquer limitação...

Atente-se a que a medida, com moderação, favorece os autores vivos, não permitindo que a concorrência dos autores falecidos se exerça sem qualquer limitação...

SANÇÕES E DEFESA

Eis-nos chegados à parte, a meu ver, mais importante do Projeto.

Em matéria de repressão às infrações de direito de autor não é possível não reconhecer a completa ausência de progresso nos últimos decênios, em todo o mundo, seja por parte das leis, seja por parte da doutrina e, por parte da jurisprudência.

A razão é das mais curiosas: os especialistas de direito de autor, salvo raríssimas exceções, não lhe aprofundaram o estudo, dada que, em geral, não apreciam os estudos de matéria penal.

Os penalistas, por outro lado, não têm simpatia por um tema que crêem de natureza essencialmente privatística.

Sua sensibilidade não tocou o ponto fundamental que é a circunstância de que as vítimas sofrem o maior dano não na perda de algum valor móvel de sua propriedade, como sucede em geral, mas na diminuição da possibilidade de lucros legítimos a que suas obras deveriam dar lugar.

TULLIO ASCARELLI, "Teoria della Concorrenza e dei Beni Immateriali", Giuffrè, Milão, 1956, p. 219, soube captar a quase evanescente linha demarcadora entre o interesse material do autor sobre o seu produto intelectual, e outras vantagens, também materiais, mas ilícitas quando não autorizadas, que de sua obra podem retirar outras pessoas:

"Il ricorso alla proprietà nella configurazione del diritto assoluto di utilizzazione sui beni immateriali indica perciò solo le caratteristiche formali del diritto: non deve far dimenticare la differenza e anzi la contrapposizione tra cose materiali (e energie) da un lato e creazioni intellettuali dall'altro; non deve far dimenticare come nella disciplina dei beni immateriali, l'interesse tutelato sia quello della probabilità di guadagno conseguibile mediante l'estrinsecazione della creazione intellettuale in un'attività con terzi e non già quello alla appropriabilità delle dirette utilità di una cosa..."

Se estruturalmente, quando sia riconosciuto un direito absoluto di utilizzazione, possiamo far ricorso al concetto di proprietà, funzionalmente ci troviamo sempre di fronte alla tutela di una probabilità di guadagno e pouco importa, é ovvio, que a persecução de um guadagno constitua o meno, nel caso, l'intento che ha animato il soggetto nella creazione".

Já observara, a p. 207-208, que o que é proibido é justamente a utilização da criação atual e por isto a obrigação de abstenção

dos outros frente ao titular do direito absoluto de utilização.

E, chegando ao ponto:

"L'illecita utilizzazione viene, nella maggior parte dei casi, anche penalmente repressa e si noti come la speciale sanzione penale trova la sua giustificazione nell'impossibilità di far invece capo a quella tutela penale che soccorre per le cose materiali e energie, tutela che si coordina innanzi tutto con quel possesso e quella esclusività di possesso che invece non si può riscontrare per le creazioni intellettuali".

As grandes oportunidades que a técnica moderna oferece aos defraudadores do direito de autor, e o consequente aumento extraordinário das transgressões nesta matéria, demonstram que é necessário reforçar as providências de ordem civil, em geral lentas, dispendiosas, inseguras, com providências bem mais energicas e eficazes de ordem penal.

Há algum tempo contou-me um ilustre magistrado de uma importante cidade turística, um caso que poderia ser considerado típico de certa mentalidade infelizmente bastante difundida.

O concessionário de uma "boite", recebendo a notificação de uma sociedade de direitos de autor, dispensou músicos e cantores, substituindo sua atividade artística por meio de discos fonográficos, crendo que de tal maneira evitaria o pagamento.

Informado de que a execução musical em publico, por meio de discos, não o exoneraria do reembolso, deu-se pressa em gravar musica irradiada pelo radio em fita magnetica.

Recebida a terceira notificação... preferiu fechar o estabelecimento a pagar uma importância que consistiria numa percentagem ridicula em relação às despesas gerais...

Tudo o aparelho da Polícia e da Justiça tem sido sempre pouco operante e pouco eficiente no que se relaciona à punição de semelhantes "gangsters" do direito de autor.

Substituindo o revolver e a metralhadora ligeira por um sorriso sardônico, sem o risco de enfrentar policiais armados, ou os barras de uma prisão, desafiavam, demasiadas vezes impunemente, comissários, fiscais, delegados de polícia e tribunais, na certeza de que, entre a punição de uma imaginária pena de prisão até seis meses, e uma multa irrisoria, nenhum magistrado hesitaria em propender por esta ultima alternativa.

Não se pode admitir que se perpetue semelhante sistema. A fiscalização do pagamento dos direitos de autor, através da aprovação dos programas pela autoridade da Polícia, conquista importante do velho decreto n.º 22.337, de 10-1-1933, não pode absolutamente ser denunciada, enquanto não se descobrir um sistema mais eficiente e mais completo.

Ao contrário: deveria ser reforçada com punições áquelas que, por comodidade, falta de escrúpulo ou omissão culposa,

ou dolosa, descuidem-se de cumprir o seu dever.

Resultará, porém, vã ilusão buscar enfeixar num cerco bem delimitado as figuras dos delitos de falsificação, de defraudação, de usurpação, de furto próprio e de furto improprio, de edição, execução ou representação não autorizada, reprodução com modificação de titulo, supressão ou substituição do nome do autor etc. etc.

Os contornos são indefinidos, as figuras frequentemente se entremesclamam a tal ponto que, apesar de todos os esforços, não parece que os próprios especialistas franceses sintam-se satisfeitos com as modificações introduzidas pela lei de 11-3-1957.

E' pelo menos o que dá a entender a redação categorizada da "Révue Internationale du Droit d'Auteur", abril de 1958, n.º 19, totalmente consagrada a matéria, in "La Procédure et les Sanctions", p. 455-457:

"Les textes nouveaux n'apportent aucune précision quant aux éléments du délit de contrefaçon: le système suivi par la jurisprudence dans la période antérieure ne semble pas devoir être bouleversé".

Reconhecendo a importância das duas inovações introduzidas pela mencionada lei: o delito de habito de contrafação e a reincidência no delito de habito de contrafação, o Projeto brasileiro não se preocupa em especificar as denominações de cada uma das multiplas e cambiantes modalidades de delitos possíveis, mas sim em fazer um rol das diferentes infrações, submetendo-as a penalidades mais graves (um a três anos de reclusão e pagamento de trinta a cem dias-multa), quando resultem de propósito deliberado de causar prejuízo ao autor ou ao artista, e menos graves quando a eventualidade seja caracterizada mais por culpa do que por verdadeiro dolo (detenção de 15 dias a dois anos ou pagamento de vinte a sessenta dias-multa).

Bem se compreende que, com semelhantes dispositivos, com o controle rigoroso que se propõe do recolhimento e da distribuição dos proventos relativos ao

direito de autor, o Projeto não pode contar nem com a simpatia dos empresários nem com a de parte das direções das próprias sociedades de direitos de autor, que, todavia, sentem-se cada vez mais emaranhadas numa situação insustentável como decorrença da falta de uma política uniforme relativa ao direito de autor.

O governo brasileiro, cuja autoridade e popularidade foi confirmada por uma impressionante manifestação de apoio nas eleições de 15 de novembro de 1970, encontra-se em posição mais do que favorável para empreender uma reformulação que o colocaria à testa de um movimento destinado a refletir-se fatalmente nas outras Nações da América do Sul.

Chegará o navio Projeto do Código de Direito de Autor a bom porto? Quando? "Questo non si sa", para dizê-lo com a canção popular.

Aos autores do Projeto — que não fazem parte de nenhum grupo interessado — tendo procurado manter-se equidistantes de todo aspecto polemico, cabe o consolo de haver feito tudo para cumprir seu dever.

Nutrem a esperança de que seu trabalho não tenha sido vão. Mas... "habent sua fata propositiones legum".

Debate do Processo Penal

Sob a pres. Sodrê, o Inq. de São Paulo aprovando uma série de esp. jeto criminal, aut. q...

JULHO INGLATERRA
CURSO DE INGLÊS
CONVIVENCIA
E COM

